



Brussels, 13 February 2023  
SG/23/E/0047

Ms. Roberta Metsola  
President  
European Parliament  
Paul-Henri SPAAK09B011  
60, rue Wiertz  
1047 Brussels (Belgium)  
[president@ep.europa.eu](mailto:president@ep.europa.eu)

Dear Ms. President,

I reply to your letter (D314849) sent by the Deputy Secretary-General, Mr Winkler, on your behalf and received in early January 2023 informing the Energy Charter Secretariat of the resolution adopted by the European Parliament on 24 November 2022 on the outcome of the modernisation of the Energy Charter Treaty (the resolution).

While it is regrettable that the European Parliament (and the Council) did not hear the opinion of the Secretariat before taking the resolution, let me clarify some relevant points:

- Contrary to what it is stated in the resolution, the Intergovernmental Panel on Climate Change did not mention in its 2022 report on the mitigation of climate change that the ECT is 'a serious obstacle to climate change mitigation' (such quote appeared only for the first time in a news item of an NGO). On the contrary, the report considers the modernisation of the ECT as part of the ongoing reform processes incorporating climate change.
- The resolution does not clarify how the modernised ECT 'is not aligned to the Paris Agreement', which does not require the 'immediate prohibition of fossil fuels investments'. The modernised ECT introduces a stand-alone provision on the Paris Agreement (reaffirms the respective rights and obligations) and a flexibility mechanism based on the principle of 'Common But Differentiated Responsibilities' underpinning the Paris Agreement, allowing the Contracting Parties to exclude investment protection of some energy materials and products, or activities, based on their energy security and climate goals. The modernised ECT further requires to review the scope of protected investments under the ECT every five years to update it to the evolving needs of Contracting Parties and society as well as to technological developments. The modernized ECT sets a cut-off date for the protection of fossil fuels that falls within the EU's objective of becoming climate neutral by 2050 (while still providing protection to investments in green energy) and is based on the deadlines contained in the proposal submitted by the EU in February 2021. The European Commission acknowledged in October 2022 that the amendments will effectively bring the ECT in line with EU's modern standards of investment protection and energy and climate objectives, including the Paris Agreement.

**ENERGY CHARTER SECRETARIAT**

Boulevard de la Woluwe, 46  
B-1200 Brussels, Belgium

Mail: [secgen@encharter.org](mailto:secgen@encharter.org)  
Web: [www.energycharter.org](http://www.energycharter.org)  
Phone: +32 2 775 98 10  
Fax: +32 2 775 98 13

- In fact, the Agreement in Principle implements most of the reform policy options relevant for climate action (as paragraph 10 of the resolution of the European Parliament confirms and welcomes), and could also be considered the first coordinated multinational effort to implement a comprehensive review aligned with the Paris Agreement.
- As mentioned in the resolution, EU Member States have around 1,500 bilateral investment treaties (BITs) that protect fossil fuels and include investment arbitration (ISDS); also the new international investment agreements of the EU (such as CETA) do not exclude fossil fuels and do not contain any provision on the Paris Agreement and climate change (only recently it is proposed for negotiation as a clarification decision for CETA). If for coherence the EU and its Member States have to withdraw from those agreements instead of reviewing them, how will the 'acceleration of global investments in clean energy' be protected? Furthermore, investment guarantee agencies require (as an essential precondition for granting an investment guarantee -which covers only a limited number of political risks-) sufficient legal protection of the investment in the host country, which is generally ensured through BITs (as confirmed by the German investment promotion scheme among others). Similarly, MIGA (the World Bank's Multilateral Investment Guarantee Agency) confirmed that ratification of the ECT is an important sign that the host country is willing to accord adequate legal protection for investments.
- While the resolution complains about the modernised ECT still having ISDS provisions:
  - o it does not mention that on 14 March 2022 the Council of the European Union allowed Member States to adopt the amendments to the ICSID (International Centre for Settlement of Investment Disputes) rules (ISDS) instead of requesting withdrawal from it. While the EU is not a member of ICSID, it has also incorporated by reference the ICSID rules into its trade and investment agreements as it is mentioned in the Council decision.
  - o article 26 of the ECT still allows the application of any previously agreed dispute settlement procedure.
  - o among the ISDS cases under the ECT against the EU or an EU Member state, only 4 cases (of which 1 was withdrawn and other is suspended) were related to an environmental measure. The majority of cases (76%) refer to renewable energy.
  - o Even if the ECT and all BITs are terminated, investment insurers would still be able to enforce the claims the insured has against the state in arbitration (e.g. Art 57 and Annex II of MIGA convention).
- The withdrawal of the EU from the ECT will also affect:
  - o the Association Agreement with Ukraine, which incorporates Article 7 of the ECT (Transit).
  - o the current application, through the ECT, of WTO rules to non-WTO members such as Azerbaijan (the partnership and cooperation agreement expressly refers to the ECT) and Turkmenistan in case of trade disputes.
  - o the current energy transit rules (which include the obligation not to stop energy transit in case of a dispute) with non-EU members who are Contracting Parties to the ECT.
  - o international energy cooperation between OECD and non-OECD countries.
- The suggested *inter-se* agreement (based on the Vienna Convention on the Law of Treaties) 'clarifying that the ECT and its sunset clause do not, and never did, apply in an intra-EU context' may not provide the expected legal certainty and protection since it:
  - o could be considered as a reservation (which is not allowed by Article 46 of the ECT) or as a 'protocol' for complementing or supplementing the provisions of the ECT (which would require approval by the Energy Charter Conference).
  - o could only be entered into by Contracting Parties (so it would not apply to Italy and any other EU Member state that withdraws before the entry into force of the inter-se agreement).

- article 16 of the ECT (which disappears in the proposed modernisation and has been frequently used by arbitral tribunals in the past) would not allow such inter-se agreement to apply since it would be less favourable for investors.
- Neither the EU nor other Contracting Parties to the ECT (e.g. Afghanistan, France, Iceland, Jordan, Romania, Türkiye and Yemen) are parties to the Vienna Convention on the Law of Treaties, which would hinder any *inter-se* agreement based on that Convention.
- Contrary to what it is mentioned in the resolution of the Parliament, new investments in fossil fuels after 15 August 2023 won't lose protection unless the EU stops blocking the adoption of the modernisation. In fact, a withdrawal from the ECT without adopting the modernisation would mean:
  - no express confirmation that the ECT does not apply intra-EU, while the adoption of the modernisation would include a clear disconnecting clause.
  - new investments in fossil fuels made until end of 2023 (for Germany, France and Poland) or much later in 2024 (for the EU and other member states, depending on the effective date of withdrawal) will obtain protection for the following 20 years under the current ECT rules. Only the adoption of the modernisation would limit protected investments to those made until 15 August 2023.
- While some EU Member States have notified their intention to withdraw from the ECT, they have also confirmed they did not intend to block the adoption of the modernisation. However, the abstention of four EU Member States in the Council discussions on the position of the EU, has resulted in a *de facto* block by the EU of the adoption of the modernisation, i.e. an express prohibition to non-EU Contracting Parties from better aligning their obligations under the ECT to the Paris Agreement as the modernised ECT would facilitate.

**For all those reasons, the potential withdrawal from the ECT should be separated from the adoption of the modernisation.** As already stressed by the European Commission, it is in the best interest of the EU and its Member States not to object to the adoption of the modernisation before any potential withdrawal; otherwise, the EU and its Member States would be deliberately (i) not approving the disconnecting clause, (ii) prohibiting other Contracting Parties to better align their ECT obligations with the Paris Agreement and (iii) extending the protection coverage to many new fossil fuels investments in the EU (including those made after 15 August 2023 until the effective date of withdrawal). Furthermore, the EU non-objection to the adoption of the modernisation of the ECT would not require the EU or its Member States to ratify the modernised ECT.

Yours sincerely,

Guy Lentz



Copy :

- Ms. Kadri Simson, European Commissioner for Energy
- Mr. Charles Michel, President of the European Council
- Mr. Frans Timmermans, Executive Vice President of the European Commission

Ms. Roberta Metsola  
Präsidentin  
Europäische Parlament  
Paul-Henri SPAAK09B011  
60, rue Wiertz  
1047 Brüssel (Belgien)  
[president@ep.europa.eu](mailto:president@ep.europa.eu)

Sehr geehrte Frau Präsidentin,

ich antworte auf Ihr Schreiben (D314849), das der stellvertretende Generalsekretär, Herr Winkler, in Ihrem Namen versandt und Anfang Januar 2023 erhalten wurde und in dem er das Sekretariat der Energiecharta über die vom Europäischen Parlament am 24. November 2022 angenommene Entschließung zu den Ergebnissen der Modernisierung des Vertrags über die Energiecharta (die Entschließung) informiert.

Auch wenn es bedauerlich ist, dass das Europäische Parlament (und der Rat) die Stellungnahme des Sekretariats vor der Verabschiedung der Entschließung nicht angehört hat, möchte ich einige wichtige Punkte klarstellen:

- Im Gegensatz zu dem, was in der Entschließung steht, hat der Zwischenstaatliche Ausschuss für Klimaänderungen in seinem Bericht über die Eindämmung des Klimawandels aus dem Jahr 2022 nicht erwähnt, dass der Vertrag über die Energiecharta (ECT) „ein ernsthaftes Hindernis für die Eindämmung des Klimawandels“ ist (ein solches Zitat erschien zum ersten Mal in einer Pressemitteilung einer NGO). Im Gegenteil, der Bericht betrachtet die Modernisierung des ECT als Teil der laufenden Reformprozesse unter Einbeziehung des Klimawandels.
- Aus der Entschließung geht nicht hervor, inwiefern der modernisierte ECT „nicht mit dem Pariser Abkommen in Einklang steht“, das kein „sofortiges Verbot von Investitionen in fossile Brennstoffe“ fordert. Der modernisierte ECT führt eine eigenständige Bestimmung zum Pariser Abkommen ein (in der die jeweiligen Rechte und Pflichten bekräftigt werden) sowie einen Flexibilitätsmechanismus, der auf dem dem Pariser Abkommen zugrunde liegenden Grundsatz der „gemeinsamen, aber differenzierten Verantwortung“ beruht und es den Vertragsparteien ermöglicht, den Investitionsschutz für bestimmte Energiestoffe, -erzeugnisse oder -tätigkeiten auf der Grundlage ihrer Energiesicherheits- und Klimaziele auszuschließen. Der modernisierte ECT sieht außerdem vor, den Umfang der geschützten Investitionen im Rahmen des ECT alle fünf Jahre zu überprüfen, um ihn an die sich wandelnden Bedürfnisse der Vertragsparteien und der Gesellschaft sowie an technologische Entwicklungen anzupassen. Der modernisierte ECT legt einen Stichtag für den Schutz fossiler Brennstoffe fest, der dem Ziel der EU entspricht, bis 2050 klimaneutral zu werden (und gleichzeitig Investitionen in grüne Energie zu schützen), und beruht auf den Fristen, die in dem von der EU im Februar 2021 vorgelegten Vorschlag enthalten sind. Die Europäische Kommission bestätigte im Oktober 2022, dass die Änderungen des ECT

- effektiv mit den modernen Standards der EU für den Investitionsschutz und den Energie- und Klimazielen, einschließlich des Pariser Abkommens, in Einklang bringen werden.
- Tatsächlich setzt die Grundsatzvereinbarung die meisten der für den Klimaschutz relevanten Reformoptionen um (wie in Ziffer 10 der Entschließung des Europäischen Parlaments bestätigt und begrüßt wird) und könnte auch als erste koordinierte multinationale Bestrebung zur Umsetzung einer umfassenden Überprüfung im Einklang mit dem Pariser Abkommen betrachtet werden.
  - Wie in der Entschließung erwähnt, gibt es in den EU-Mitgliedstaaten rund 1.500 bilaterale Investitionsabkommen (BITs), die fossile Brennstoffe schützen und Investitionsschiedsverfahren (ISDS) beinhalten; auch die neuen internationalen Investitionsabkommen der EU (wie CETA) schließen fossile Brennstoffe nicht aus und enthalten keine Bestimmungen zum Pariser Abkommen und zum Klimawandel (erst kürzlich wurde dies als Klarstellungsbeschluss für CETA zur Verhandlung vorgeschlagen). Wenn sich die EU und ihre Mitgliedstaaten aus Gründen der Kohärenz aus diesen Abkommen zurückziehen müssen, anstatt sie zu überarbeiten, wie wird dann die „Beschleunigung der globalen Investitionen in saubere Energie“ geschützt? Darüber hinaus verlangen Investitionsagenturagenturen (als wesentliche Voraussetzung für die Gewährung einer Investitionsgarantie - die nur eine begrenzte Anzahl politischer Risiken abdeckt -) einen ausreichenden Rechtsschutz der Investition im Gastland, der im Allgemeinen durch BITs gewährleistet wird (wie unter anderem durch das deutsche Investitionsförderungsprogramm bestätigt). Auch die MIGA (die Multilaterale Investitionsagentur der Weltbank) bestätigte, dass die Ratifizierung des ECT ein wichtiges Zeichen dafür ist, dass das Gastland bereit ist, einen angemessenen Rechtsschutz für Investitionen zu gewähren.
  - In der Entschließung wird zwar beklagt, dass der modernisierte ECT immer noch ISDS-Bestimmungen enthält, es wird jedoch nicht erwähnt:
    - o Dass der Rat der Europäischen Union am 14. März 2022 den Mitgliedstaaten erlaubt hat, die Änderungen der ICSID-Regeln (Internationales Zentrum zur Beilegung von Investitionsstreitigkeiten) zu übernehmen, anstatt den Austritt aus dem ICSID zu beantragen. Obwohl die EU nicht Mitglied des ICSID ist, hat sie die ICSID-Regeln durch Verweis in ihre Handels- und Investitionsabkommen aufgenommen, wie es in der Entscheidung des Rates erwähnt wird.
    - o Dass Artikel 26 des ECT nach wie vor die Anwendung eines zuvor vereinbarten Streitbeilegungsverfahrens erlaubt.
    - o Dass von den ISDS-Fällen im Rahmen des ECT gegen die EU oder einen EU-Mitgliedstaat nur vier Fälle (von denen einer zurückgezogen wurde und ein anderer ausgesetzt ist) eine Umweltmaßnahme betrafen. Die Mehrzahl der Fälle (76 %) bezieht sich auf erneuerbare Energien.
    - o Selbst wenn der ECT und alle BITs gekündigt würden, könnten Investitionsversicherer immer noch die Ansprüche des Versicherten gegen den Staat in einem Schiedsverfahren durchsetzen (z. B. Artikel 57 und Anhang II des MIGA-Übereinkommens).
  - Der Austritt der EU aus dem ECT wird sich auch auswirken auf:
    - o das Assoziierungsabkommen mit der Ukraine, das Artikel 7 des ECT (Transit) aufgreift.
    - o die derzeitige Anwendung durch den ECT der WTO-Regeln auf Nicht-WTO-Mitglieder wie Aserbaidschan (das Partnerschafts- und Kooperationsabkommen verweist ausdrücklich auf den ECT) und Turkmenistan im Falle von Handelsstreitigkeiten.

- die derzeitigen Regeln für den Energietransit (die die Verpflichtung beinhalten, den Energietransit im Falle eines Streits nicht zu stoppen) mit Nicht-EU-Mitgliedern, die Vertragsparteien des ECT sind.
- die internationale Zusammenarbeit im Energiebereich zwischen OECD- und Nicht-OECD-Ländern.
- Die vorgeschlagene inter-se Vereinbarung zwischen den Vertragsparteien (auf der Grundlage des Wiener Übereinkommens über das Recht der Verträge), die klarstellt, dass der ECT und seine Verfallsklausel nicht in einem EU-internen Kontext gelten und dies auch nie getan hat, könnte nicht die erwartete Rechtssicherheit und den erwarteten Schutz bieten, da:
  - Sie als Vorbehalt betrachtet werden könnte (was nach Artikel 46 des ECT nicht zulässig ist) oder als „Protokoll“ zur Ergänzung oder Vervollständigung der Bestimmungen des ECT (was die Genehmigung durch die Energiechartakonferenz erfordern würde).
  - Sie nur von Vertragsparteien abgeschlossen werden könnte (es würde also nicht für Italien und jeden anderen EU-Mitgliedstaat gelten, der vor dem Inkrafttreten der inter-se Vereinbarung austritt).
  - Artikel 16 des ECT (der in der vorgeschlagenen Modernisierung nicht mehr enthalten ist und in der Vergangenheit häufig von Schiedsgerichten herangezogen wurde) die Anwendung einer solchen Vereinbarung zwischen den Vertragsparteien nicht zulassen würde, da sie für Investoren weniger günstig wäre.
  - Weder die EU noch andere Vertragsparteien des ECT (z. B. Afghanistan, Frankreich, Island, Jordanien, Rumänien, Türkei und Jemen) Vertragsparteien des Wiener Übereinkommens über das Recht der Verträge sind, was eine Vereinbarung zwischen den Parteien auf der Grundlage dieses Übereinkommens verhindern würde.
- Anders als in der Entschließung des Parlaments erwähnt, verlieren neue Investitionen in fossile Brennstoffe nach dem 15. August 2023 nicht ihren Schutz, es sei denn, die EU hört auf, die Annahme der Modernisierung zu blockieren. Tatsächlich würde ein Austritt aus dem ECT ohne Annahme der Modernisierung bedeuten, dass
  - Es keine ausdrückliche Bestätigung gibt, dass der ECT innerhalb der EU nicht gilt, während die Annahme der Modernisierung eine klare Abkopplungsklausel enthalten würde.
  - Neuinvestitionen in fossile Brennstoffe, die bis Ende 2023 (für Deutschland, Frankreich und Polen) oder erst viel später im Jahr 2024 (für die EU und andere Mitgliedstaaten, je nach dem Datum des Inkrafttretens des Austritts) getätigt werden, für die folgenden 20 Jahre nach den derzeitigen Bestimmungen des ECT geschützt sind. Nur die Annahme der Modernisierung würde den Schutz auf Investitionen beschränken, die bis zum 15. August 2023 getätigt werden.
- Einige EU-Mitgliedstaaten haben zwar ihre Absicht bekundet, aus dem ECT auszutreten, sie haben aber auch bestätigt, dass sie nicht beabsichtigen, die Annahme der Modernisierung zu blockieren. Die Stimmenthaltung von vier EU-Mitgliedstaaten bei den Beratungen im Rat über den Standpunkt der EU hat jedoch dazu geführt, dass die EU die Annahme der Modernisierung *de facto* blockiert, d.h. Nicht-EU-Vertragsparteien wird ausdrücklich untersagt, ihre Verpflichtungen aus dem ECT besser an das Pariser Übereinkommen anzupassen, was durch den modernisierten ECT erleichtert würde.

**Aus all diesen Gründen sollte der potenzielle Austritt aus dem ECT von der Annahme der Modernisierung getrennt werden.** Wie die Europäische Kommission bereits betont hat, liegt es im besten Interesse der EU und ihrer Mitgliedstaaten, vor einem möglichen Austritt keine Einwände gegen

die Annahme der Modernisierung zu erheben; andernfalls würden die EU und ihre Mitgliedstaaten (i) die Abkopplungsklausel bewusst nicht genehmigen, (ii) anderen Vertragsparteien verbieten, ihre Verpflichtungen aus dem ECT besser mit dem Übereinkommen von Paris in Einklang zu bringen, und (iii) den Schutzbereich auf viele neue Investitionen in fossile Brennstoffe in der EU ausdehnen (einschließlich derjenigen, die nach dem 15. August 2023 bis zum tatsächlichen Zeitpunkt des Austritts getätigt werden). Wenn die EU keine Einwände gegen die Annahme der Modernisierung des ECT erhebt, wird weder die EU noch ihre Mitgliedstaaten verpflichtet den modernisierten ECT zu ratifizieren.

Mit freundlichen Grüßen,

Guy Lentz

Kopie :

- Frau Kadri Simson, EU-Kommissarin für Energie
- Herr Charles Michel, Präsident des Europäischen Rates
- Frans Timmermans, Exekutiv-Vizepräsident der Europäischen Kommission